

PROJETO DE LEI N° , DE 2020

Altera o § 2º do art. 244 e acrescenta o § 7º ao art. 59 e os arts. 65-A, 72-A e 133-A ao Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, para dispor sobre o direito à desconexão do trabalho.

O CONGRESSO NACIONAL decreta:

Art. 1º O direito à desconexão do trabalho consiste na fruição, pelo empregado, de seu tempo de folga, a fim de garantir seu direito à saúde, ao lazer e à vida privada.

Art. 2º O Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, passa a vigorar com as seguintes disposições:

“Art. 65-A As disposições deste Capítulo aplicam-se aos casos de teletrabalho, ainda que esta modalidade seja realizada de forma parcial, incluída qualquer comunicação entre empregador e empregado atinente ao trabalho e realizada através de ferramentas telemáticas.” (NR)

“Art. 72-A Durante os períodos de descanso de que trata esta Seção, o empregador não poderá acionar o empregado por meio de serviços de telefonia, mensageria, aplicações de internet ou qualquer outra ferramenta telemática, exceto em caso de necessidade imperiosa para fazer face a motivo de força maior ou caso fortuito, atender à realização de serviços inadiáveis ou cuja inexecução possa acarretar prejuízo manifesto, hipótese em que serão aplicadas as disposições relativas à hora extraordinária.

§ 1º A ausência de resposta do empregado à comunicação feita pelo empregador durante os períodos de descanso não será considerada falta funcional.

§ 2º As exceções previstas no *caput* deste artigo deverão ser previstas em acordo coletivo ou convenção coletiva.” (NR)

“ Art. 133-A Durante o gozo das férias, o empregado será excluído dos grupos de trabalho do empregador existentes nos

SF/20857.20960-60

serviços de mensageria e excluirá de seu aparelho eletrônico privado todas as aplicações de internet exclusivas do trabalho, sem prejuízo da obrigação de o empregador reter os aparelhos eletrônicos portáteis exclusivos do trabalho.

§ 1º O empregador poderá adicionar o empregado aos grupos de trabalho e o empregado reinstalará as aplicações de internet somente após o período de gozo das férias.

§ 2º As disposições desse artigo abarcarão outras ferramentas tecnológicas que tiverem o mesmo fim e que vierem a ser criadas.” (NR)

“Art. 244.

§ 1º

§ 2º Considera-se de "sobreaviso" o empregado que, à distância e submetido a controle patronal por instrumentos telemáticos ou informatizados, permanecer em regime de plantão ou equivalente, aguardando a qualquer momento o chamado para o serviço durante o período de descanso. Cada escala de "sobreaviso" será, no máximo, de vinte e quatro horas. As horas de "sobreaviso", para todos os efeitos, serão contadas à razão de 1/3 (um terço) do salário-hora normal.

§ 3º

§ 4º” (NR)

Art. 3º Fica revogado o inciso III, do art. 62, do Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943.

Art. 4º Esta lei entra em vigor na data de sua publicação.

JUSTIFICAÇÃO

O direito à desconexão do trabalho foi aventado por Jorge Luiz Souto Maior já no ano de 2003¹. Segundo o Desembargador do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região, tal direito pode ser conceituado como o de não trabalhar ou o de se desconectar do trabalho ou, ainda, ao “não-trabalho”. Ele esclarece que esse direito não significa o de não trabalhar por completo, mas o de trabalhar com limites a fim de preservar a vida privada e a saúde do trabalhador.

¹ Link: https://www.jorgesoutomaior.com/uploads/5/3/9/1/53916439/do_direito_%C3%A0_desconex%C3%A3o_do_trabalho.pdf. Último acesso: 22/07/2020.

Segundo o Professor de Direito do Trabalho da USP, a tecnologia tem contradições quando se trata de trabalho, pois ao mesmo tempo que permite ao empregado trabalhar remotamente, ela também o escraviza a estar conectado a todo momento.

Nesse sentido, o desenvolvimento tecnológico, que permitiu a criação de *smartphones* e de serviços de mensageria (WhatsApp, Telegram etc.), fez com que muitos empregadores impedissem seus empregados de gozar plenamente dos períodos de folga. É que tais ferramentas tecnológicas não têm sido utilizadas de forma episódica pelos empregadores, mas rotineiramente – como se os trabalhadores estivessem à sua disposição a todo momento – e, portanto, em total inobservância da jornada pactuada em contrato de trabalho.

É indubitável que esse abuso por parte dos empregadores se intensificou durante o período da pandemia do novo coronavírus, pois o teletrabalho é uma modalidade que, sem a devida regulamentação, pode criar confusão entre a vida privada e a vida profissional do indivíduo².

De acordo com reportagem do portal de notícias do Tribunal Superior do Trabalho - TST³, a conexão do empregado em tempo integral com seu trabalho pode gerar doenças ocupacionais, como o estresse, a depressão, o transtorno de ansiedade e o esgotamento (*burn out*).

O período de folga é – e deveria ser – o momento no qual o trabalhador é livre para dispor de seu próprio tempo!

Souto Maior afirma que essa situação não apenas é uma questão individual, mas social, tendo em vista que o excesso de jornada, intensificado pelo avanço tecnológico, impede o acesso de outras pessoas ao mercado de trabalho.

Dessa forma, a fim de mitigar os efeitos nocivos da tecnologia aos trabalhadores, tanto no plano individual quanto no social, é importante que o Estado positive o direito à desconexão do trabalho.

A 7^a Turma do TST já se debruçou sobre o tema do direito à desconexão do trabalho.

Em acórdão de relatoria do Ministro Carlos Brandão⁴, que tratou de regime de plantão habitual longo e desgastante, a empresa empregadora foi condenada pelo pagamento de danos morais em razão do desrespeito ao direito de desconexão do trabalho. Nas palavras do Magistrado:

² Vale mencionar que propusemos o Projeto de Lei nº 3512, de 2020, que visa dar maiores contornos à regularização do teletrabalho, incluindo a observância das disposições sobre jornada de trabalho da CLT nessa “nova” modalidade.

³ Link: <https://youtu.be/pvhavbf8PhA>. Último acesso: 22/07/2020.

⁴ Processo nº TST-AIRR-2058-43.2012.5.02.0464.



SF/20857.20960-60

“A precarização de direitos trabalhistas em relação aos trabalhos à distância, pela exclusão do tempo à disposição, em situações corriqueiras relacionadas à permanente conexão por meio do uso da comunicação telemática após o expediente, ou mesmo regimes de plantão, como é o caso do regime de sobreaviso, é uma triste realidade que se avulta na prática judiciária. A exigência para que o empregado esteja conectado por meio de smartphone, notebook ou BIP, após a jornada de trabalho ordinária, é o que caracteriza ofensa ao direito à desconexão. Isso porque não pode ir a locais distantes, sem sinal telefônico ou internet, ficando privado de sua liberdade para usufruir efetivamente do tempo destinado ao descanso. Com efeito, o excesso de jornada aparece em vários estudos como uma das razões para doenças ocupacionais relacionadas à depressão e ao transtorno de ansiedade, o que leva a crer que essa conexão demasiada contribui, em muito, para que o empregado cada vez mais, fique privado de ter uma vida saudável e prazerosa. Para Jorge Luiz Souto Maior, ‘quando se fala em direito a se desconectar do trabalho, que pode ser traduzido como direito de não trabalhar, não se está tratando de uma questão meramente filosófica ou ligada à futurologia (...), mas sim numa perspectiva técnico-jurídica, para fins de identificar a existência de um bem da vida, o não-trabalho, cuja preservação possa se dar, em concreto, por uma pretensão que se deduza em juízo’.”

O magistrado também faz referência aos dispositivos constitucionais (arts. 6º; 7º, IV; 217, § 3º; e 227) e declarações e tratados internacionais que amparam o direito ao lazer, tais como o Complemento da Declaração dos Direitos do Homem de 1936 (art. 4º), Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948 (art. XXIV), o Protocolo de San Salvador de 1988 (art. 7º, g e h) e o Pacto Internacional Relativo aos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais de 1966 (art. 7º).

O Relator acrescenta que “o direito à desconexão certamente ficará comprometido, com a permanente vinculação ao trabalho, **se não houver critérios definidos quanto aos limites diárias (...)**” (grifos nossos).

Em sentido semelhante está o acórdão relatado pelo Ministro Douglas Alencar Rodrigues no Processo nº TST-AIRR-906-71.2014.5.02.0372.

Em seu papel, o Poder Legislativo pode ir além a fim de *atualizar* a CLT e de tentar *prevenir* abusos decorrentes do avanço tecnológico.

Em 2011, o Poder Legislativo deu passo inicial com a inclusão do parágrafo único ao art. 6º da CLT, ao equiparar os meios informatizados de comando aos meios direto de comando:

Art. 6º Não se distingue entre o trabalho realizado no estabelecimento do empregador, o executado no domicílio do empregado e o realizado a distância, desde que estejam caracterizados os pressupostos da relação de emprego.

Parágrafo único. Os meios telemáticos e informatizados de comando, controle e supervisão se equiparam, para fins de subordinação jurídica, aos meios pessoais e diretos de comando, controle e supervisão do trabalho alheio.

Ocorre que tal artigo não tem sido suficiente para *prevenir* abusos dos empregadores.

Neste Projeto de Lei, propomos a alteração do art. 244, § 2º, da CLT, a fim de fique estabelecido em lei o teor da Súmula 428 do TST, que atualizou o conceito de sobreaviso em conformidade ao desenvolvimento tecnológico.

O sobreaviso se caracteriza quando há um acordo prévio entre empregador e empregado a fim de que o último fique à disposição a qualquer momento. Mantemos o que prevê a CLT no sentido de que o sobreaviso não pode ultrapassar vinte e quatro horas e que o valor devido será de 1/3 do salário-hora normal para cada hora de sobreaviso acordada.

Além disso, nas horas de descanso em que não houve acordo prévio de sobreaviso, propomos o novo art. 72-A na CLT, a fim de que fique proibido ao empregador acionar o empregado por qualquer meio telemático. As exceções previstas são as mesmas do art. 61 da CLT e remetemos o descumprimento às disposições relativas às horas extraordinárias.

No art. 133-A, propomos obrigações mais rigorosas quando se tratar de período de férias: retenção dos aparelhos portáteis do trabalho pelo empregador, exclusão do empregado dos grupos de trabalho de serviço de

SF/20857.20960-60

mensageria (WhatsApp, Telegram etc.) e exclusão de aplicativos exclusivos do trabalho (correo eletrônico etc.). Essas medidas visam prevenir que o empregador entre em contato com o trabalhador durante o gozo de suas férias.

Entendemos que não deveria ser necessária a alteração do capítulo referente à jornada de trabalho, afinal o comando direto equipara-se ao comando por meio de ferramentas tecnológicas, como prevê o parágrafo único do art. 6º da CLT, acima mencionado.

Entretanto, esse entendimento não prosperou com a Reforma Trabalhista de 2017, que proibiu a aplicação do capítulo sobre jornada ao teletrabalho com a inclusão do art. 62, III, da CLT⁵ ⁶. Ora, já que essa disposição ainda é válida, havendo espaço – ainda que inconstitucional, ao nosso ver – para interpretação de que as disposições referentes à jornada não se aplicam ao trabalho remoto, também haveria espaço para interpretação de que o acionamento eventual do trabalhador por meios telemáticos poderia não ser considerado para fins de aplicação das disposições sobre jornada de trabalho. Para evitar essa interpretação, propomos a inclusão do art. 65-A. Ainda, reforçamos a necessidade de revogação do art. 62, III, da CLT, que já havíamos proposto no Projeto de Lei nº 3512, de 2020.

Por fim, vale dizer que França positivou o direito à desconexão do trabalho na Lei 2016-1088, de 8 de agosto de 2016, conhecida como “El Khomri” (referência à Ministra do Trabalho, Myriam El Khomri). A lei francesa indicou que regulamentação desse direito deverá ser feita por acordo coletivo. No nosso Projeto de Lei nada impede que acordos ou convenções coletivas tratem do assunto, desde que sejam respeitados os parâmetros mínimos que aqui propomos.

A fim de proteger os trabalhadores brasileiros no novo contexto tecnológico, pedimos apoio dos pares na aprovação deste Projeto de Lei.

Sala das Sessões,

Senador FABIANO CONTARATO
(REDE/ES)

⁵ O artigo 62 da CLT deveria ser considerado inconstitucional por inteiro em decorrência do art. 7º, XIII, da Constituição Federal. O Professor Souto Maior, inclusive, tratou do tema no artigo “Do direito à desconexão do trabalho”, acima mencionado.

⁶ Cabe mencionar que propusemos a revogação do art. 62, III, no Projeto de Lei nº 3512, de 2020.

SF/20857.20960-60